ISSN 1826-3534

federalismi.it
RIVISTA DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO, COMPARATO, EUROPEO

19 FEBBRAIO 2020

Considerazioni sulla tormentata figura del Segretario comunale dopo la sentenza n. 23/2019 della Corte costituzionale

di Antonio Mitrotti
Dottorando di ricerca in Diritto pubblico comparato
Università degli Studi di Teramo

Considerazioni sulla tormentata figura del Segretario comunale dopo la sentenza n. 23/2019 della Corte costituzionale *

di Antonio Mitrotti
Dottorando di ricerca in Diritto pubblico comparato
Università degli Studi di Teramo

Abstract [It]: Mai come prima della sentenza n. 23 del 22 febbraio 2019 la giurisprudenza costituzionale si era trovata a ricostruire i complessi profili della poliedrica figura del Segretario comunale e le sue relazioni con il meccanismo dello *spoils system*. Con il presente lavoro si vuole offrire un'essenziale chiave di lettura nella complessità delle argomentazioni esposte nel Considerato in diritto della decisione della Consulta: ancorché sviluppando i termini del ragionamento fatto dal Collegio il presente contributo perviene a soluzioni del tutto differenti, ravvisando nel ruolo e nelle funzioni del Segretario comunale una figura necessariamente espressione della 'effettiva' garanzia costituzionale del principio di legalità, di trasparenza, imparzialità e buon andamento delle Pubbliche Amministrazioni comunali e delle discendenti attività di 'amministrazione attiva'. Da qui l'impossibilità di poter ammettere la legittima applicazione dello *spoils system* anche alla figura del Segretario comunale.

Abstract [En]: *Never before judgment no. 23 of February 22nd 2019 constitutional jurisprudence had found itself reconstructing the complex features of the multifaceted figure of the Municipal Secretary and its relations with the Spoils System mechanism. This work aims to provide the reader with a key to interpreting the arguments set forth in the grounds for the decision: although starting from and developing the terms of the reasoning Court's this contribution comes to utterly different conclusions, recognizing the role and functions of the Municipal Secretary as intrinsic expression of an 'effective' guarantee of the legality, transparence, impartiality and good performance principles that should govern municipal administrations and the related activities of "active administration". Hence the impossibility of admitting the spoils system also for the figure of the Municipal secretary.*

Sommario: 1. Il caso all'attenzione della Corte. **2.** Un Approccio alla figura del segretario comunale. **3.** Conclusioni.

1. Il caso all'attenzione della Corte.

Con la pronuncia del 22 febbraio 2019, i Giudici di Palazzo della Consulta - a fronte di un'ordinanza di remissione notificata dal Tribunale Ordinario di Brescia - sono stati chiamati a decidere un'alquanto delicata questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento alla portata prescrittiva della disciplina di una disposizione del T.U.E.L. (D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267) contenuta nella Parte I, Titolo IV, del Capo II sui 'Segretari comunali e provinciali', e, segnatamente, in relazione alla disposizione - posta sotto la rubrica 'Nomina' - di cui all'articolo 99, commi 1, 2 e 3 (quale dunque norma oggetto d'impugnazione incidentale), per il denunciato contrasto con il parametro costituzionale costituito dalla disposizione di cui all'articolo 97 della Carta fondamentale; stante l'asserito dubbio del Giudice Ordinario

* Articolo sottoposto a referaggio.

del lavoro di Brescia di una illegittimità costituzionale delle prescrizioni contemplate dalla norma oggetto di censura in punto di nomina e di decadenza automatica del Segretario comunale e provinciale[1].

In particolare, dopo averne accertata l'impossibilità di una interpretazione costituzionalmente conforme, il Tribunale Ordinario di Brescia ha ritenuto rilevante ai fini del proprio giudizio e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale in relazione alla portata prescrittiva del T.U.E.L. nella parte in cui, sostanzialmente, venisse applicato alla peculiare (e, invero, poliedrica[2]) figura del Segretario comunale il meccanismo del così detto *spoils system*, denunciando sul punto un potenziale contrasto con il parametro costituzionale dell'articolo 97. Il che sul presupposto di diritto per cui il celebre procedimento dello *spoils system* - così come cristallizzato nella consolidata giurisprudenza costituzionale[3] (e fondamentalmente basato, in estrema sintesi, sui ricorrenti caratteri dell'apicalità e della fiduciarietà connotanti il soggetto 'passivo' degli effetti del 'sistema delle spoglie') - non ricorrerebbe legittimamente anche per la figura del Segretario comunale, a pena, cioè, di voler incidere (e comunque potenzialmente pregiudicare) la continuità, l'efficacia nonché l'efficienza dell'azione amministrativa degli Enti comunali, oltre che, non di meno, il fondamentale principio dell'imparzialità della Pubblica Amministrazione.

Utile sottolineare come - costituitasi l'Avvocatura Generale dello Stato per la Presidenza del Consiglio dei Ministri - la difesa di parte erariale abbia tenacemente resistito, insistendo proprio sulla diametralmente opposta tesi di un'indubbia ricorrenza dei presupposti dello *spoils system* ovverosia dei caratteri di apicalità e di fiduciarietà connotanti la peculiare figura del Segretario comunale, così stigmatizzando una palese riduttività della paventata ricostruzione del Tribunale Ordinario di Brescia e con l'argomentata puntualizzazione, fra l'altro, che quanto fino ad oggi disposto dal T.U.E.L. non avesse mai inciso, affatto, né sul discendente rapporto di lavoro del Segretario comunale né, tanto meno, sulla stessa continuità ed il fondamentale buon andamento dell'azione amministrativa comunale.

---

[1] Per una prima riflessione in dottrina sulla sentenza in esame appare utile rinviare M. GORLANI, *I segretari comunali e lo spoil system: un compromesso non semplice (e non convincente) per una figura dai profili multiformi (Osservazione a Corte cost., 22 febbraio 2019 n. 24)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1/2019, pp. 284-292; C. NAPOLI, *La Corte costituzionale interviene sul rapporto tra vertice politico e vertice amministrativo dell'ente locale. Una nuova forma di "bicefalismo" per i segretari comunali e provinciali?*, in *Le Regioni*, n. 2/2019, pp. 501-519; G. BOGGERO, *I segretari comunali restano "tra color che son sospesi": lo spoils-system non lede l'imparzialità della pubblica amministrazione*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2019, pp. 61-67; G. VIRGA, *Chi di spoil system ferisce …*, in www.LexItalia.it; L. OLIVERI, *Spoil system dei segretari comunali: un cambio di assetto della figura?*, in www.segretaricomunalivighenzi.it.

[2] Per dei preziosi approfondimenti sulla figura del Segretario comunale si legga G. DIQUATTRO, *Il ruolo del Segretario generale nell'ente locale dopo le riforme. Funzioni, status, criteri di selezione, di formazione e di scelta da parte dell'ente*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 5/2004, pp. 869- 901; O. GASPARI - S. SEPE (*a cura di*), *I segretari comunali. Una storia dell'Italia contemporanea*, Roma, 2007; L. CAMARDA, *Il segretario comunale un tecnico-garante con sensibilità politica*, in *Amministrazione civile*, n. 3/2008, pp. 123-130; più di recente G. PAVANI, *Alcune riflessioni sulla figura del segretario comunale nel panorama europeo*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 3/2015, pp. 765-792; C. NAPOLI, *Spoils-system e Costituzione. Contributo allo studio dei rapporti tra politica ed amministrazione*, Napoli, 2017, p. 161 ss.

[3] Ex multis, C. cost., sentt. 23 marzo 2007, n. 104; 20 maggio 2008, n. 161; 5 marzo 2010, n. 81; 25 luglio 2011, n. 246; 15 dicembre 2016, n. 269; 10 marzo 2017, n. 52.

Quest'interessante giudizio incidentale di costituzionalità è stato - fra le altre cose - processualmente 'nutrito' ed arricchito sia dalla costituzione di parte del Segretario comunale ricorrente nel giudizio *a quo* nonché, per altro, dalla costituzione in causa della stessa 'Associazione Nazionale Professionale dei Segretari Comunali "G. B. Vighenzi" ' - in pregnante qualità di parte interveniente *ad adiuvandum* nel giudizio da cui è stata sollevata la censura di costituzionalità[4] - che (in una totale ed assoluta condivisione con le ricostruzioni argomentative dell'ordinanza remittente del Tribunale di Brescia) hanno preziosamente contribuito - con le proprie memorie difensive - a ricostruire sul tavolo della Consulta l'intricato quadro evolutivo della convulsa disciplina sottesa alla figura amministrativa ed alle funzioni proprie del Segretario comunale, fino a giungere, poi, a concorrere nel dare sul piano processuale valide ed incisive argomentazioni sul riconoscimento, sì, della sussistenza di un'indubbia posizione apicale del Segretario nell'organizzazione amministrativa comunale e provinciale (sebbene, in verità, si tratterebbe secondo l'associazione "G. B. Vighenzi" di un'apicalità organizzativa 'atipica', nel senso che non comporterebbe, cioè, una vera e propria posizione di 'supremazia gerarchica' nei confronti dei dirigenti comunali e degli uffici amministrativi, quanto, piuttosto, un'attività di direzione[5]) ma con la netta, decisa e decisiva esclusione (si badi) dell'esistenza di quell'elemento costituito dalla presenza dell'intimo, e dirimente, rapporto di una stretta fiduciarietà e di una personale condivisione dell'orientamento politico del Sindaco che giustificherebbe (ma solo qualora fosse, in fatto ed in diritto, realmente esistente) un'applicabilità del meccanismo dello *spolis system* anche al Segretario comunale e provinciale.

Ebbene - a margine di un non affatto semplicistico ruolo giurisprudenziale nella determinazione dell'equilibrata chiusura di sistema tra *merit system* e *spoils system*[6] e nella garanzia del 'necessario' contemperamento tra il piano dell'Autonomia connaturata agli Organi di governo comunali (*ex art.* 114 Cost.) da cui 'ragionevolmente' discende la stessa pregnante attribuita facoltà di poter autonomamente e discrezionalmente nominare (*inuitu personae*) e revocare gli apicali responsabili amministrativi per la realizzazione dell'azione di Governo, ed il parallelo, nonché inscindibile, profilo del buon andamento e dell'imparzialità dell'azione amministrativa (consacrata all'art. 97 Cost.) - pare possibile sostenere che la

[4] Sull'ammissibilità nel giudizio costituzionale dei terzi intervenienti *ad adiuvandum* nei giudizi *a quibus* si vedano, *ex multis*: C. cost., sent. 6 dicembre 2012, n. 272; C. cost., sent. 7 giugno 2017, n. 134.

[5] "*La direzione consiste nella determinazione da parte di un ufficio nei confronti di un altro di un obiettivo da perseguire. Essa si concretizza mediante direttive, cioè atti che si limitano a definire i fini, lasciando al destinatario ampia discrezionalità in ordine alla scelta delle modalità e dei mezzi. Il rapporto di direzione è molto diffuso nell'amministrazione contemporanea: si consideri, tra gli altri, il caso del potere ministeriale di impartire direttive agli organi centrali e periferici dell'amministrazione*", C. FRANCHINI - G. VESPERINI, *L'organizzazione*, in S. CASSESE (*a cura di*), *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Milano, 2012, p. 81.

[6] E*x multis,* S. BATTINI, *L'invasione degli apicali*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 3/2019, pp. 269-281; S. NERI, *Lo Spoils system: una analisi empirica*, *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 3/2019, pp. 313-323. Sia altresì consentito il riferimento alle ricostruzioni sviluppate in A. MITROTTI, *L'endemica tensione tra merit system e spoils system, alla luce del ruolo dei Segretari comunali*, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 4/2019.

Corte costituzionale - mossa da un'evidente difficoltà di fondo nel bilanciare[7], da una parte, la portata del solenne riconoscimento costituzionale e della garanzia dell'autonomia[8] degli Enti autonomi locali (*ex artt.* 5 e 114 Cost.) con, dall'altro lato, la pregnante necessità di dover assicurare un 'ragionevole', effettivo, controllo delle loro attività istituzionali[9] - abbia (il che più o meno consapevolmente) interpretato - con la decisione in commento - in maniera piuttosto parziale l'evocato parametro di costituzionalità di cui all'articolo 97 Cost.

E' forte infatti l'impressione che la Consulta abbia avuto riguardo soltanto alla parte relativa agli aspetti discendenti dalla compatibilità del principio di ragionevolezza[10] con la norma oggetto di impugnazione, tralasciando, tuttavia, di parimenti considerare la non affatto trascurabile portata del congiunto profilo costituzionale del principio dell'imparzialità che sempre deve essere tipico presupposto nell'organizzazione della Pubblica Amministrazione e dell'azione amministrativa, così come, del resto, enucleato testualmente nella medesima disposizione costituzionale indicata quale parametro del giudizio in esame.

Sicché ampliando - forzatamente - le maglie della propria precedente linea interpretativa sviluppata in tema di così detto *spoils system* (una linea che invero sembrerebbe, in sé, alquanto contraddetta proprio dalla decisione qui in commento), la Consulta è sorprendentemente giunta a fare salva la (vigente) disciplina legislativa in materia di nomina e di decadenza (automatica) del Segretario comunale (e provinciale). Dichiarando infondata, pertanto, la questione di legittimità costituzionale sollevata dal remittente Tribunale Ordinario di Brescia: in forza di una lettura della Corte orientata ad interpretare come pacificamente nonché costituzionalmente applicabile anche nei riguardi della 'peculiarissima' posizione amministrativa del Segretario comunale (e provinciale) il celebre meccanismo di *spoils system*.

---

[7] Per una sistematica ricostruzione delle tecniche di giudizio dirette alla composizione dei delicati conflitti che riguardano beni di rango costituzionale appare significativo rimandare ad A. MORRONE, *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Torino, 2014.

[8] Per un brillante e recentissimo approfondimento sulla portata del principio autonomistico appare utile il rimandare a L. RONCHETTI, *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano, 2018.

[9] C. cost., sent. 22 febbraio 2019, n. 23, par. 4 del Considerato in diritto.

[10] Sul parametro del principio di ragionevolezza è esistente una copiosa e pressoché sterminata letteratura, di cui non è, ragionevolmente, possibile darne, in questa sede, contezza con esaustività; sia pertanto consentito - senza, per l'appunto, pretesa di completezza - il rinvio ad A.M. SANDULLI, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto e società*, n. 3/1975, pp. 561-577; A. CERRI, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enciclopedia giuridica*, Vol. 25, Roma, 1991, pp. 1-23; P.M. VIPIANA, *Introduzione allo studio del principio di ragionevolezza nel diritto pubblico*, Padova, 1993; A. MOSCARINI, *Ratio legis e valutazioni di ragionevolezza della legge*, Torino, 1996; L. PALADIN, *Ragionevolezza* (*principio di*), in *Enciclopedia del diritto*, Vol. 1 di aggiornamento, Milano, 1997, pp. 899-911; G. SCACCIA, *Gli «strumenti» della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000, A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001; L. D'ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Milano, 2005; A. RUGGERI, *Interpretazione costituzionale e ragionevolezza*, in *Politica del diritto*, n. 4/2006, pp. 531-572; A. CERRI (*a cura di*), *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel sapere giuridico*, Roma, 2007; A. CERRI, *Spunti e riflessioni sulla ragionevolezza nel diritto*, in *Diritto pubblico*, n. 2/2016, pp. 625-668; F. ASTONE, *Principio di ragionevolezza nelle decisioni giurisdizionali e giudice amministrativo*, in *Federalismi.it*, n. 17/2018.

Per la Corte infatti: "*[…] la soluzione censurata dall'ordinanza di remissione si presenta come riflesso di un non irragionevole punto di equilibrio tra le ragioni dell'autonomia degli enti locali, da una parte, e le esigenze di un controllo indipendente sulla loro attività, dall'altro*"[11].

2. Un approccio alla figura del segretario comunale

Se può essere non troppo difficoltoso cercare di ricostruire quale sia stato il quadro evolutivo della disciplina normativa che ha storicamente investito la figura del Segretario comunale è - invece - certamente problematico e molto più complesso provare a dare una discendente, netta e conclusiva definizione inerente al ruolo ed alla posizione amministrativa rivestita dal Segretario comunale[12] in relazione agli attuali profili organizzativi dell'Ente comunale ed ai suoi, paralleli, rapporti con lo Stato (che concretamente vanno dalla disciplina legislativa posta in essere sulla scorta del titolo derivante dalla competenza di cui al secondo comma, lett. p, dell'art. 117 Cost. sino al non irrilevante aspetto amministrativo del rapporto d'ufficio che il Segretario intrattiene, oggi, con il Ministero dell'Interno).

Ad onor del vero, sulla parte ricostruttiva dell'evoluzione normativa la Corte costituzionale ha - con le puntuali motivazioni della recente sentenza del 22 febbraio 2019, n. 23 - rappresentato un'efficace e brillante opera di sintesi.

Atteso che la Consulta è addirittura partita dall'originaria Legge del 20 marzo 1865, n. 2248, istitutiva, all'art. 10 dell'Allegato A, della figura del Segretario comunale (all'epoca nominato dal Consiglio comunale e scelto fra gli abilitati all'esercizio della professione conseguita per esami presso - si badi - le Prefetture) passando per il successivo R.D. del 12 febbraio 1911, n. 927 (che puntualizzava che alla carriera di Segretario comunale si accedesse obbligatoriamente previo superamento di un concorso pubblico presso, si badi ancor una volta, le Prefetture) nonché arrivando alla stessa disciplina posta in essere nelle more della parentesi fascista, in cui, segnatamente, il Segretario venne incisivamente inquadrato come un vero e proprio funzionario statale del Ministero dell'Interno (coerentemente del resto al regime caratteristico di un tipo di Stato accentrato), fino, poi, ad arrivare a quella 'convulsa' ed incisiva fase che ha contraddistinto l'ordinamento costituzionale repubblicano italiano.

Una fase quella repubblicana connotata, in verità, di una serie, piuttosto frenetica, d'interventi legislativi incidenti sulla storia dell'Autonomia degli Enti comunali.

Non è un caso che sia stata dapprima - con la Legge del 28 dicembre 1995, n. 549 - introdotta la nomina del Segretario comunale d'intesa tra Ministero dell'Interno ed il Sindaco (il che come verosimile e

[11] C. cost., sent. 22 febbraio 2019, n. 23, par. 6 del Considerato in diritto.

[12] Si confronti, *ex plurimis*, sul punto quanto recentemente ricostruito in G. PAVANI, *Alcune riflessioni sulla figura del segretario comunale nel panorama europeo*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 3/2015, pp. 765-792; F. STADERINI - P. CARETTI - P. MILAZZO, *Diritto degli enti locali*, Padova, 2019, p. 232 ss.

pregnante effetto, di natura autonomistica, della parallela disciplina due anni prima introdotta con la celeberrima Legge del 25 marzo 1993, n. 81, che, è ben noto, prescrisse un'allora inedita ed assolutamente significativa forma di Governo di tipo neoparlamentare comunale[13] - mutuata dalla 'sperimentale' esperienza fallimentare israeliana - in cui v'è l'elezione popolare diretta del Sindaco comunale nonché la contestuale applicazione del principio del '*simul stabunt - simul cadent*' nei rapporti tra vertice dell'Esecutivo ed Assemblea consigliare) fino alla nevralgica scelta - con la Legge del 15 maggio 1997, n. 127 - di attribuire esclusivamente al Sindaco comunale il potere di nomina - in assoluta 'autonomia' - del Segretario comunale fra gli iscritti ad un Albo cui, ovviamente, si sarebbe potuto accedere (*ex art.* 97 Cost.) per concorso pubblico.

In pratica è come se, a ben riflettere, con lo storico intervento della Legge n. 127/1997 si fosse, in qualche modo, voluto energicamente spostare la lancetta della storia (pressoché cancellando, sostanzialmente, l'"odiosa' parentesi fascista) a quando - *mutatis mutandis* - il Segretario, ai tempi del Regno d'Italia, veniva appositamente e direttamente nominato dal Consiglio comunale fra coloro i quali fossero stati abilitati all'esercizio della peculiare professione di Segretario con il superamento di un concorso pubblico.

Il punto era tuttavia che - nel mezzo delle fasi tra, da un lato, le iniziali 'spinte' autonomistiche repubblicane dei primi anni '90 e, dall'altro lato, quanto autarchicamente un tempo contemplato dalla disciplina anteriore al periodo fascista - il Segretario comunale continuava, comunque, a distinguersi per il rimarchevole fatto di figurare come un vero e proprio funzionario statale, nonché segnatamente del Ministero dell'Interno.

E' per questa ragione che la Legge del 15 maggio 1997, n. 127, non soltanto scelse di attribuire al Sindaco il pregnante potere di nomina, in tutta 'autonomia', del Segretario ma - quasi a 'completamento' di una vera e propria voluta rivoluzione delle Autonomie locali - si spinse ben oltre, affidando, cioè, la gestione dell'Albo dei Segretari comunali e provinciali ad una neo istituita Agenzia (con personalità giuridica di diritto pubblico e, per altro, dotata di una sua forma di autonomia organizzativa, gestionale e contabile, seppur, in ogni caso, soggetta alla vigilanza del Ministero dell'Interno) con l'esplicito e 'rivoluzionario' parallelo riconoscimento del Segretario comunale come nuovo 'dipendente' di tale agenzia.

La complessiva disciplina, autonomistica, degli interventi legislativi degli anni '90 venne, poi, fatta confluire - come ben puntualizzato dalla Consulta con l'efficace ricostruzione sviluppata nelle

[13] Per degli approfondimenti sulla introdotta forma di governo comunale, di tipo neoparlamentare, si rinvia, senza pretese di esaustività (stante una piuttosto ampia letteratura sul punto) T. E. FROSINI, *L'elezione diretta dei sindaci, dieci anni dopo*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 11 marzo 2003; G. ROLLA, *Diritto regionale e degli enti locali*, Milano, 2009, pp. 171-180; L. MEZZETTI, *Diritto costituzionale. Manuale breve*, Milano, 2013, p. 14; G. GARDINI - L. VANDELLI (*a cura di*), *Il diritto amministrativo nella giurisprudenza*, Santarcangelo di Romagna, 2013, pp. 215-216; ancora più di recente F. PINTO, *Diritto degli enti locali*, Torino, 2016, pp. 113-115 (in cui l'Autore parla, invero, nei termini di un "*Modello peculiare con tendenza monocratica*").

motivazioni della sentenza qui in commento - nel D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 ed in particolare nell'art. 99, per quel che attiene alla nomina nonché alla decadenza del Segretario comunale e provinciale.

L'ultimo significativo tassello legislativo - evocato, per il vero, soltanto incidentalmente nella richiamata ricostruzione della Corte costituzionale - venuto a maturare nell'ambito di questo più che centenario tormentato quadro evolutivo (pressoché iniziato con l'unificazione italiana) corrisponde, non di meno, a quanto, surrettiziamente, 'ripristinato', dapprima, con il Decreto Legge del 31 maggio 2010, n. 78, nonché, successivamente, con la sua Legge di conversione del 30 luglio 2010, n. 122.

Si tratta di un intervento legislativo in forza del quale, infatti, è stata, decisivamente, soppressa - si badi - la ricordata agenzia autonoma per la gestione dell'Albo dei Segretari (in verità più che in ottica di ripensamento dell'autonomia locale in una prospettiva che sembrava essere ispirata a degli obbiettivi di gestione efficace ed economica dell'Amministrazione pubblica italiana, in qualche modo imposta dalla celebre *spending review*), con la successione, a titolo universale, del Ministero dell'Interno (il conseguente trasferimento al Ministero di ogni tipo di risorsa, strumentale e di personale), nonché, soprattutto, il 'ritorno' legislativo della figura del Segretario comunale nel ruolo di funzionario statale, del Ministero dell'Interno.

Si tratta - è bene, qui, puntualizzare - di un passaggio che non può essere sottaciuto, in quanto assolutamente dirimente, oggi, non solo per la corretta ricostruzione del quadro evolutivo della disciplina normativa del Segretario comunale ma soprattutto per il discendente inquadramento del ruolo e della figura attuale del Segretario.

Tanto è vero che la stessa Consulta non ha potuto evitare di concludere la propria ricostruzione sul quadro evolutivo della disciplina del Segretario affermando, con tutta franchezza, che:« *dopo lo slancio autonomista che aveva nutrito le riforme della seconda metà degli anni novanta del secolo scorso, il segretario comunale torna così ad essere, quanto al rapporto d'ufficio, un funzionario del Ministero dell'interno*»[14].

Posto tutto ciò (e trascurata la tenera circostanza che l'intervenuta illegittimità costituzionale di alcune disposizioni della Legge del 7 agosto 2015, n. 124 - nota come la riforma Madia - ha fatto, per altro, sì che la 'tormentata' figura storica del Segretario si 'salvasse' dall'intenzione abrogativa del legislatore) appare oggi necessario - ai fini di un corretto inquadramento del ruolo dei Segretari - leggere combinatamente, da un lato, le vigenti disposizioni del T.U.E.L. che attribuiscono le funzioni al Segretario comunale e provinciale con, dall'altro lato, la congiunta, ed intima, 'natura amministrativa' sottesa alla posizione del Segretario quale funzionario di Stato, per il Ministero dell'Interno.

[14] C. cost., sent. 22 febbraio 2019, n. 23, par. 3.2 del Considerato in diritto.

Atteso che del resto la stessa autorevole e consolidata giurisprudenza di legittimità[15] (ed amministrativa) è concorde nel ricondurre il regime del Segretario a quello di un vero e proprio funzionario statale, secondo un peculiarissimo *status giuridico* (interamente disciplinato, è ovvio, dalla legislazione statale) per cui sarebbe quasi possibile - a nostro avviso - paragonare il ruolo di un Segretario a quello di un dipendente pubblico posto in una 'rovesciata' posizione di comando[16].

Nella misura in cui, vale a dire, - come ben evidenziato dalla stessa Corte costituzionale - la posizione del Segretario comunale e provinciale si connota per la titolarità di un ufficio che è, *ex lege,* del Ministero dell'Interno (e da cui discende proprio che i Segretari intrattengono con il Ministero il rapporto d'ufficio) e parallelamente, però, si caratterizza per intrattenere il proprio rapporto di servizio con il Comune presso cui si instaura l'impiego.

Massimo Severo Giannini ricorderebbe, a tal proposito, che il rapporto d'ufficio:« *[…] è un rapporto di carattere organizzatorio. E' quel rapporto per cui la tal persona fisica è ministro, soprintendente, procuratore del registro, oppure il tal collegio è "deliberante" o "consultivo"; in sostanza è il rapporto che sta alla base delle imputazioni, nelle varie loro specie, e del riparto-attribuzione delle potestà. Il rapporto d'ufficio non attiene al titolare dell'ufficio nella sua materialità di soggetto (persona, gruppo di persone, ecc.), ma attiene ad una qualità giuridica che la norma attribuisce al titolare dell'ufficio, di agire producendo effetti giuridici che non gli si imputano, esercitando* [cioè] *potestà che come soggetto materiale non avrebbe: il prefetto, come persona fisica, non potrebbe ordinare alla forza pubblica di accedere coattivamente in una proprietà privata, anzi nessun soggetto ha tale potere: lo ha lo Stato, che lo attribuisce all'organo prefetto (e ad altri); chi lo esercita è il titolare dell'organo*»[17].

Il che sta a significare - tradotto per il caso di specie - che esiste un'effettiva corrispondenza biunivoca tra rapporto d'ufficio e funzioni legislativamente attribuite ai Segretari.

Nella misura in cui in tanto il Segretario intrattiene il proprio rapporto d'ufficio col Ministero dell'Interno in quanto da ciò possa venire ad esercitare (con «disciplina ed onore», *ex art.* 54 Cost.) le discendenti funzioni - legate all'ufficio di cui è personalmente titolare - di specifica collaborazione (nell'ottica, fra l'altro, del fondamentale principio di una leale collaborazione[18] di cui può dirsi oggi pervasa, *ex artt.* 5 e

[15] *Ex plurimis*, Corte di cassazione, sezione lavoro, sentenza 11 agosto 2016, n. 17065.

[16] «*La scissione tra rapporto d'ufficio e rapporto di servizio emerge con evidenza solo in casi particolari come ad es. quello del comando, che si ha quando il pubblico dipendente è destinato ad operare presso altra P.A. Infatti, nella figura del comando il rapporto d'ufficio si intrattiene con la P.A. di destinazione (che conferisce le mansioni al dipendente, ne vigila l'esecuzione, irroga le sanzioni disciplinari, ecc.), mentre il rapporto di servizio si intrattiene con la P.A. di provenienza, che versa lo stipendio al funzionario*», S. TARULLO, *Manuale di Diritto Amministrativo*, Bologna, 2017, p. 164.

[17] M. S. GIANNINI, *Diritto Amministrativo*, Vol. I, Milano, 1970, pp. 248-249.

[18] Sul punto - *ex multis* - M. CAMMELLI, *Amministrazione (e interpreti) davanti al Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 6/2001, pp. 1273-1304; M. CAMMELLI, *Leale collaborazione e raccordi. I raccordi tra i livelli istituzionali*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 2/2010, pp. 309-331.

114 Cost., la nostra Repubblica delle Autonomie[19]) e di assistenza giuridico amministrativa nei confronti degli organi dell'Ente comunale e provinciale, oltre che, non di meno, di, pregnante, attività nel 'sovraintendere' alle funzioni poste in essere dai dirigenti e coordinarne, concretamente, i ruoli e le funzioni.

Messi in una simile prospettiva, dunque, che legga con pacifica serenità le disposizioni del T.U.E.L. attributive al Segretario comunale (e provinciale) delle sue peculiari e tipiche funzioni amministrative e che, parallelamente, le interpreti coerentemente con l'ufficio, oggi, esercitato per il Ministero dell'Interno diviene molto difficile poter inquadrare la figura del Segretario comunale e provinciale come pervasa - per i soli effetti dell'atto di nomina sindacale - da un carattere di stretta fiduciarietà nei rapporti con il Sindaco che sia tale da poter, davvero, giustificare la legittima applicazione dello *spoils system*.

Del resto è assolutamente evidente che si tratta di una figura che - ancorché legata all'Ente comunale dal rapporto di servizio - svolge dei compiti dal carattere eminentemente tecnico-professionale e consultivo, di natura, vale a dire, squisitamente neutrale[20].

Lo testimonia su di un piano logico, e di astratto principio, il rapporto d'ufficio con il Ministero dell'Interno (in forza del quale il Segretario viene a poter esercitare, in fatto ed in diritto, i propri poteri e le proprie funzioni per il Ministero, non certo per il Sindaco), lo conferma altresì un'interpretazione di natura letterale, storica e teleologica del vigente articolo 97 del T.U.E.L. (rubricato 'Ruolo e funzioni'), che non a caso associa i compiti di collaborazione e di assistenza prestata dal Segretario nei confronti degli Organi dell'Ente all'obiettivo di necessaria conformità dell'azione amministrativa comunale (e provinciale) alle Leggi, allo Statuto ed ai Regolamenti.

Una conformità che, ovviamente, l'organo politico non è, di per sé, sempre in grado di assicurare ed è proprio per questo che il Segretario è chiamato ad esercitare un ruolo 'neutrale' di richiamo alla legalità ed alla legittimità dell'azione amministrativa, pur a fronte, si badi, della stessa parallela esistenza del personale dirigenziale; dal che, fra l'altro, può intuirsi la distinta natura e funzione tra i due ruoli del Segretario e del Direttore generale, tanto, dunque, da non poter applicare anche ai Segretari comunali e provinciali lo *spoils system* così come accaduto per alcune altre figure della dirigenza pubblica, e come sarebbe, potenzialmente, applicabile proprio per il distinto ruolo del Direttore generale, *ex art.* 108 TUEL.

[19] Nell'ambito della copiosa e pressoché sterminata letteratura sulla revisione del Titolo V - di cui non si può qui, per delle ovvie ragioni, dare conto con pretese di esaustività - appare emblematico richiamare quanto ricostruito in T. GROPPI - M. OLIVETTI (*a cura di*), *La Repubblica delle autonomie*, Torino, 2003; A. PIOGGIA - L. VANDELLI (*a cura di*), *La Repubblica delle autonomie nella giurisprudenza costituzionale*: *Regioni ed Enti locali dopo la riforma del Titolo V*, Bologna, 2006. Più di recente appare altresì significativo il rinvio a L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, Bologna, 2015.

[20] Appare significativo il rinvio sul punto a S. DE GOTZEN, *L'affermazione di un carattere fiduciario è compatibile con le funzioni del segretario comunale?*, in *Le Regioni*, n. 2/2019, pp. 487-500.

3. Conclusioni

Non si può evitare di concludere che, paradossalmente, la Corte costituzionale dinanzi all'ibrido caso dei Segretari comunali abbia, quasi, nutrito delle remore nel portare sino in fondo - ed alle estreme conseguenze - il proprio consolidato orientamento sui presupposti per la legittima applicabilità del meccanismo di *spoils system*, in un sistema, come il nostro, improntato alla regola generale del *merit system*[21].

Pare, infatti, che la Consulta abbia fatto una vistosa eccezione rispetto alla propria pregressa giurisprudenza; dall'altro lato preme qui puntualizzare come non soltanto sia stata fatta una espansiva applicazione dei presupposti per un legittimo *spoils system* ma, cosa ben più grave, il meccanismo di *spoils system* è stato fatto salvo sulla base di una lettura manifestamente parziale rispetto alla vera portata del parametro costituzionale precipuamente sollevato con l'ordinanza remittente del Tribunale di Brescia.

I Giudici di Palazzo della Consulta, infatti, hanno fatto sorprendentemente salva la norma oggetto di censura dell'ordinanza di remissione del Tribunale di Brescia argomentando che, in fondo, si tratterebbe, pur sempre, di una 'non irragionevole scelta legislativa' di equilibrio tra le ragioni dell'autonomia per gli Enti comunali, da una parte, e l'esigenze di un controllo sulla loro attività, dall'altra.

Il punto è che tuttavia, a ben riflettere, dinanzi all'invocata norma parametro del giudizio ossia, segnatamente, alla disposizione di cui all'articolo 97 della Carta costituzionale - che, ad onor del vero, non è unicamente espressione del, pur fondamentale, principio di ragionevolezza quanto, non di meno, del parallelo ed inscindibile principio dell'imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione - la Consulta avrebbe potuto e dovuto anche pronunciarsi in merito ai profili di compatibilità costituzionale della censurata norma oggetto del giudizio con il principio dell'imparzialità, principio questo, posto - non a caso - a base della separazione tra politica ed amministrazione (l'imparzialità, infatti, ha la pregnante funzione di:« *correggere e tenere sotto controllo la politicità indotta dalla presenza, al vertice dell'amministrazione, di componenti il corpo politico*»[22]) e conseguentemente frapposto come quell'inevitabile 'elemento costituzionale' per vagliare e circoscrivere il più possibile la legittimità dei meccanismi legislativi dello *spoils system*: al fine, segnatamente, di evitare che un indiscriminato potere di rimozione *ad nutum* da parte degli Organi politici nei riguardi di determinati ruoli amministrativi possa pregiudicare - come può dirsi per il nostro peculiare caso dei Segretari comunali e provinciali, che per *ratio legis* e per natura delle

[21] Sul punto, S. BATTINI, *il concorso*, in *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, S. CASSESE (*a cura di*), Milano, 2012, pp. 166-170. Più di recente, S. BATTINI, *L'invasione degli apicali*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 3/2019, pp. 269-281; S. NERI, *Lo Spoils system: una analisi empirica*, *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 3/2019, pp. 313-323. Sia, altresì, consentito il riferimento alle ricostruzioni sviluppate in A. MITROTTI, *L'endemica tensione tra merit system e spoils system, alla luce del ruolo dei Segretari comunali*, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 4/2019.

[22] S. CASSESE, *Il principio di imparzialità*, in S. CASSESE (*a cura di*), *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Milano, 2012, p. 13.

funzioni esercitate devono assolutamente rimanere separati dalla politica - le ragioni di imparzialità dell'azione amministrativa e del concreto buon andamento dell'amministrazione.

Ad un'attenta analisi sembrerebbe, sfortunatamente, che il principio d'imparzialità sia stato fatalmente ed erroneamente assorbito nelle motivazioni della sentenza n. 23 del 22 febbraio 2019.

E del resto non poteva essere altrimenti, atteso che se le argomentazioni della sentenza avessero davvero sviluppato fino in fondo tutte le peculiarità ricostruite in merito alla figura del Segretario allora il pregnante elemento del rapporto d'ufficio con il Ministero dell'Interno e la discendente riconducibilità del Segretario comunale e provinciale alla figura di un funzionario statale sarebbero stati sintomatici della necessaria separazione tra politica ed amministrazione comunale.

Non si tratterebbe infatti di nominare ovvero far decadere automaticamente un dirigente apicale fiduciariamente legato al precedente Sindaco bensì di una figura che - al di là della non trascurabile poliedricità - intrattiene il proprio rapporto d'ufficio con il Ministero dell'Interno e che in forza della titolarità di quest'Ufficio viene perciò ad esercitare presso gli Enti comunali - sempre naturalmente sulla base del fondamentale principio della leale collaborazione tra gli Enti - funzioni e poteri di natura eminentemente neutrale, ispirati ad una *ratio* per cui, coerentemente al principio di unità ed indivisibilità della Repubblica, l'esercizio delle funzioni segretariali rinviene la propria ragione d'essere nel necessario raccordo tra il costituzionale riconoscimento delle Autonomie locali e l'effettiva garanzia del rispetto da parte delle stesse Autonomie dei principi della Costituzione, nonché, in particolare, dei principi di legalità, buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa[23].

Ragion per cui (sempre nell'ottica, si tiene a ribadirlo, di un principio di leale collaborazione) il Segretario dovrebbe essere messo debitamente al riparo da meccanismi (come lo *spoils system*) potenzialmente in grado di pregiudicare l'esercizio 'indipendente' delle proprie nevralgiche funzioni di oggettiva collaborazione, assistenza, consulenza, coordinamento, nonché di sovraintendenza amministrativa nei confronti degli Organi dell'Ente comunale; attività tutte finalizzate, in buona sostanza, a garantire effettivamente la possibilità che la costituzionalmente riconosciuta Autonomia comunale possa spiegarsi nel migliore e legittimo dei modi[24].

D'altro canto, si pongono proprio nel solco di questa peculiare prospettiva anche i celebri e più recenti interventi della Legge n. 190 del 2012 e del D. Lgs. n. 33 del 2013, che, sarà noto, hanno, rispettivamente, attribuito ai Segretari delle pregnanti competenze nelle delicatissime materie di prevenzione della

[23] Sia consentito il riferimento alle ricostruzioni sviluppate in A. MITROTTI, *L'endemica tensione tra merit system e spoils system, alla luce del ruolo dei Segretari comunali*, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 4/2019.

[24] In questo senso costituiscono dei preziosi ed approfonditi studi quanto di recente sviluppato da C. AMATO, *Il ruolo del Segretario comunale e i controlli interni nelle autonomie locali*, Tricase, 2015; T. TESSARO, *Status e ruolo del Segretario comunale: una moderna araba fenice*, in *Comuni d'Italia*, n. 9/2018.

corruzione e di trasparenza dell'Amministrazione comunale[25]: il che ad ulteriore ed inequivocabile conferma del basilare ruolo di natura eminentemente neutrale del Segretario - sotto il profilo organizzativo dell'amministrazione comunale - nonché della oggettiva e necessaria imparzialità delle connesse funzioni ad esso legislativamente attribuite in base alla stretta titolarità del rapporto d'Ufficio con il Ministero dell'Interno.

Tanto è vero che, ad onor del vero, appare, oggi, assolutamente sorprendente - sia sotto il profilo propriamente costituzionale che amministrativo - che si tratti di un ruolo che possa essere davvero pregiudicato dai possibili arbitri (ed umori) di (incontrollate) scelte dei Sindaci comunali, in sé potenzialmente, e soggettivamente, capaci di 'destabilizzare', in generale, una figura vocata alla tutela dell'interesse pubblico[26].

Il che a pericolosissimo detrimento dell'imparzialità e dell'essenziale buon andamento - e della continuità - dell'Amministrazione Pubblica comunale.

Basti solo pensare quali pericolose conseguenze sarebbero inverabili per l'Autonomia comunale nel caso in cui un Segretario esercitasse le proprie funzioni (specie quelle in materia di lotta alla corruzione e di garanzia della trasparenza dell'azione comunale) sotto il 'condizionamento' degli indirizzi politici espressi dal Sindaco (e, quindi, con modalità non propriamente imparziali): sarebbero assai verosimili delle ipotesi di uno scioglimento del Consiglio comunale sia per gravi e persistenti violazioni di legge (*ex art.* 141 TUEL) che, non di meno, per potenziali fenomeni di infiltrazione e condizionamento di tipo mafioso (*ex art.* 143 TUEL), senza, fra l'altro, trascurare il caso di una possibile rimozione degli amministratori locali (*ex art.* 142 TUEL).

Tutto si ritorcerebbe contro l'Autonomia comunale.

Ad ulteriore dimostrazione della necessità costituzionale di assicurare l'"indipendenza' delle funzioni esercitate dal Segretario in forza di un rapporto di ufficio intrattenuto con il Ministero dell'interno, e che, come tale, non potrebbe mai essere assolutamente condizionato dai rapporti personali che il Segretario è fisiologicamente vocato a 'coltivare'[27] (nell'ottica, fra l'altro, del fondamentale principio di leale collaborazione) con il Sindaco e, più in generale, con gli organi di governo dell'Ente.

[25] Sul punto si leggano F. MIGLIARESE CAPUTI, *Diritto degli enti locali*, Torino, 2016, p. 298 ss.; S. DE GOTZEN, *L'affermazione di un carattere fiduciario è compatibile con le funzioni del segretario comunale?*, in *Le Regioni*, n. 2/2019, pp. 487-500.
[26] F. STADERINI – P. CARETTI - P. MILAZZO, *Diritto degli enti locali*, Padova, 2019, p. 241.
[27] O. GASPARI - S. SEPE (*a cura di*), *I segretari comunali. Una storia dell'Italia contemporanea*, Roma, 2007; L. CAMARDA, *Il segretario comunale un tecnico-garante con sensibilità politica*, in *Amministrazione civile*, n. 3/2008, pp. 123-130; C. NAPOLI, *Spoils-system e Costituzione. Contributo allo studio dei rapporti tra politica ed amministrazione*, Napoli, 2017.